

Verbraucher und Sachmängelgewährleistung in der Plattformökonomie

Irina Domurath

SVRV Working Paper Nr. 5

Veröffentlichungen des Sachverständigenrats für Verbraucherfragen

Dezember 2016

Berlin, Dezember 2016
ISSN 2365-919X

Herausgeber:

Sachverständigenrat für Verbraucherfragen
beim Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz
Mohrenstraße 37
10117 Berlin

Telefon: +49 (0) 30 18 580-0
Fax: +49 (0) 30 18 580-9525
E-Mail: info@svr-verbraucherfragen.de
Internet: www.svr-verbraucherfragen.de

Diese Veröffentlichung ist im Internet abrufbar.
© SVRV 2016

Mitglieder des SVRV

Prof. Dr. Lucia Reisch (Vorsitzende)

Professorin für Interkulturelle Konsumforschung und europäische Verbraucherpolitik an der Copenhagen Business School

Dr. Daniela Büchel (stellv. Vorsitzende)

Mitglied der Geschäftsleitung REWE für die Bereiche Human Resources und Nachhaltigkeit

Prof. Dr. Gerd Gigerenzer

Direktor der Abteilung „Adaptives Verhalten und Kognition“ und des Harding-Zentrums für Risikokompetenz am Max-Planck-Institut für Bildungsforschung in Berlin

Helga Zander-Hayat

Leiterin des Bereichs Markt und Recht bei der Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen

Prof. Dr. Gesche Joost

Professorin für das Fachgebiet Designforschung an der Universität der Künste und Internetbotschafterin der Bundesregierung im Gremium der „Digital Champions“ der EU

Prof. Dr. Hans-Wolfgang Micklitz

Professor für Wirtschaftsrecht am Europäischen Hochschulinstitut in Florenz

Prof. Dr. Andreas Oehler

Professor für Finanzwirtschaft an der Universität Bamberg und Direktor der Forschungsstelle Verbraucherfinanzen und Verbraucherbildung

Prof. Dr. Kirsten Schlegel-Matthies

Professorin für Haushaltswissenschaft an der Universität Paderborn

Prof. Dr. Gert G. Wagner

Professor für Empirische Wirtschaftsforschung und Wirtschaftspolitik an der Technischen Universität Berlin, Vorstandsmitglied des Deutschen Instituts für Wirtschaftsforschung und Max Planck Fellow am MPI für Bildungsforschung

Mitarbeitende des SVRV

Leiter der Geschäftsstelle: Thomas Fischer

Wissenschaftlicher Stab der Geschäftsstelle: Mathias Bug, Dr. Irina Domurath,
Dr. Christian Groß

Disclaimer

Die Working Papers decken Arbeiten ab, die im Arbeitszusammenhang des SVRV entstanden sind. Für die Inhalte tragen die jeweiligen Autorinnen und Autoren alleinige Verantwortung, sie spiegeln nicht unbedingt die Meinung des Rates wider.

Verbraucher und Sachmängelgewährleistung in der Plattformökonomie

Irina Domurath¹

Abstract

Dieses Working Paper untersucht die Gewährleistungsregeln für Produkte und Dienstleistungen, die über Plattformen angeboten werden. Es beschreibt die schuldrechtliche Haftung des Anbieters auf der einen und der Plattform auf der anderen Seite. Augenmerk liegt auf der Frage, ob die für die Wirtschaft disruptiven Effekte der Plattformökonomie auch schuldrechtlich relevant sind. Im Ergebnis kommt es maßgeblich darauf an, ob derjenige, der eine Sache oder Dienstleistung auf einer Plattform anbietet, Verbraucher oder Unternehmer i.S.d. §§ 13, 14 BGB ist. Hier können Plattformen als Gatekeeper eine Kontrolle ausüben, die technisch möglich und aus Verbraucherschutzrechtlicher Sicht wünschenswert ist.

¹ Die Autorin dankt Hans-W. Micklitz, Helga Zander-Hayat und Lea Kosyra für hilfreichen Austausch in der Sache. Für den Inhalt ist die Autorin allein verantwortlich.

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung	3
I. Problemlagen und Forschungsfragen	3
1. Sharing Economy und Plattformökonomie	3
2. Disruptive Effekte der Plattformökonomie	4
3. Forschungsfragen für das Verbraucherrecht	7
B. Sachmängelhaftung.....	8
I. Haftung der Anbietenden gegenüber Nutzern	9
1. Haftung von Unternehmern	9
2. Haftung von Verbrauchern	10
II. Haftung der Plattform gegenüber Nutzern.....	12
1. Haftung für eigene und fremde Inhalte	12
2. Haftung für Sachmängel	13
C. Unternehmer- und Verbrauchereigenschaft.....	15
I. Verbraucherbegriff in Deutschland und der EU	15
II. Verbraucher und Unternehmer auf Plattformen	17
1. Rechtslage	18
2. Alternativen	19
3. Beweislast	20
D. Zusammenfassung und Ausblick: Haftung und Schutzlücken	21
E. Ergebnis	23
F. Literaturverzeichnis.....	24

A. Einleitung

Die Plattformökonomie ist Gegenstand zahlreicher politischer und wissenschaftlicher Untersuchungen und Diskussionen. Die Europäische Kommission ist seit dem letzten Jahre sehr aktiv auf dem Gebiet. In der 2015 Digital Market Strategy for Europe betont die Kommission das extreme Wachstum von Daten im Internet und die wachsende Marktmacht einiger Plattformen. Noch 2015 kündigte die Ausschreibung einer umfassenden Studie zu der Rolle von Plattformen in der sog. Sharing Economy an. Im Fokus der Untersuchungen stehen Transparenz, Datennutzung, die Rechtsbeziehung zwischen Plattformen und Anbietern, die Möglichkeit des Plattformwechsels, sowie illegale Inhalte.² 2016 hat die Europäische Kommission dann zwei Mitteilungen zu Online Plattformen³ bzw. der „Sharing Economy“⁴ herausgegeben, in denen sie gleiche Marktzugangschancen, „Nutzer“-Schutz, „Nutzer“-Vertrauen, sowie arbeits- und steuerrechtliche Fragen behandelt werden.

In diesem Working Paper soll es um die schuldrechtliche Seite der Plattformökonomie gehen. Dabei stellen sich Fragen nach der Haftung der Anbieter von Produkten und Dienstleistungen über Plattformen. Beispielhaft werden Plattformen, die Produkte, sowie Wohnungs- und Mobilitätsdienstleistungen vermitteln, behandelt. Der Umfang dieses Working Papers erstreckt sich auf verbraucherschutzrechtlich relevante Fragestellungen. Das Papier bietet einen Überblick über die aktuelle Rechtslage und weist auf mögliche Lücken im Verbraucherschutz hin. Datenschutz- und wettbewerbsrechtliche Problemstellungen bleiben außer Betracht.

I. Problemlagen und Forschungsfragen

1. Sharing Economy und Plattformökonomie

Die Sharing Economy bezeichnet eine Wirtschaftsform, in der Konsum sozial-innovativ den traditionellen Anbieter-Verbraucher-Dualismus durch Gemeinschaftlichkeit und Netzwerke überwindet.⁵ Die Sharing Economy wird insbesondere durch die sog. Plattform-Ökonomie gestützt, da es die Nutzung von Online-Plattformen individuellen Personen ermöglicht, ihre Produkte und Dienstleistungen einer größeren Menge von Nutzern anzubieten.

Während einige Kommentatoren das Ende des Kapitalismus vorhersehen und die Sharing Economy als eine Durchbrechung der Konsumlogik und als das Gewinnen postmaterialistischer Werte interpretieren,⁶ heben andere das Auf-den-Markt-Drängen zunehmend kommerzialisierter Angebote oder die -Marktmacht von Online-Plattformen

² S. 14, <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52015DC0192>> (zuletzt abgerufen am 30.11.2016).

³ <<http://www.bundesrat.de/SharedDocs/drucksachen/2016/0201-0300/290-16.html>> (zuletzt abgerufen am 30.11.2016).

⁴ <<https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2016/DE/1-2016-356-DE-F1-1.PDF>> (zuletzt abgerufen am 30.11.2016).

⁵ Bala/Schuldzinski, *Prosuming and Sharing – neuer sozialer Konsum, Aspekte kollaborativer Formen von Konsumtion und Produktion*, Bala & Schuldzinski (Hrsg.), Beiträge zur Verbraucherforschung, Verbraucherzentrale NRW, Düsseldorf, 2016, S.8.

⁶ Z.B. Rifkin, *The Zero Marginal Cost Society: The internet of things, the collaborative commons, and the eclipse of capitalism*, (Macmillan Publishers Verlag, 2014),

hervor.⁷ Der kritische Begriff des Plattform-Kapitalismus‘ wurde geprägt.⁸ Die Kritik richtet sich vor allem gegen bedarfsökonomische Geschäftsmodelle, und weniger gegen Tausch- und Leihbörsen, die tatsächlich vom Solidaritätsgedanken getragen werden.⁹ In den EU-Institutionen wird die Sharing Economy als Gebiet mit hohem Wachstumspotential anerkannt, durch welche Arbeit, Ressourcen und Informationen verteilt werden.¹⁰

Die Sharing Economy weist drei Hauptcharakteristika auf. Zunächst basiert sie auf dem Gedanken der Gebrauchsmaximierung für ungenutzte Ressourcen. Dies gilt sowohl für die Kurzzeitvermietung als auch für den Tausch oder andere Second-Hand Nutzung. Darauf aufbauend beruht die Sharing Economy auf dem Gedanken, dass Nutzungsrechte nicht mit Eigentum identisch sind. Außerdem dienen digitale Plattformen dazu, Mechanismen zur Schaffung von Vertrauen und sozialer Kontrolle für die anonymen Peers zu schaffen, z.B. durch Bewertungs- und Meinungsbildungstools.¹¹

2. Disruptive Effekte der Plattformökonomie

Plattform-Betreiber sind vielerorts mit juristischen Problemen konfrontiert, die auf der Dichotomie zwischen ihrem Selbstverständnis als bloße Online-Vermittler und den Auswirkungen von über sie abgewickelten Transaktionen auf andere Wirtschaftszweige und Lebensbereiche beruht. Diese Auswirkungen basieren auf verschiedenen disruptiven Effekten, die die Sharing Economy hervorrufen kann.

Diese disruptiven Effekte sind sowohl bereichsübergreifend als auch bereichsspezifisch zu beobachten. Generell bewirkt der Wechsel von alleinigem Eigentum zur Teilung von Produkten und Dienstleistungen Einnahmeeinbußen für den Produktmarkt, da Produkte nicht mehr unbedingt gekauft, sondern geleast, gemietet, getauscht oder ausgeliehen werden können. Dies bedeutet Einnahmeeinbußen für die traditionellen Produktionszweige. Diese disruptiven Effekte sind überwiegend wettbewerbsrechtlicher Natur. Zum Beispiel verliert das traditionelle Hotelgewerbe Einnahmen an Privatpersonen, die ihren Wohnraum über AirBnB u.ä. Plattformen anbieten, und übt daher Druck auf die Politik auf, die Nutzung solcher Plattformen einzuschränken bzw. an Bedingungen zu knüpfen.¹² Argument ist dabei

⁷ Bala/Schuldzinski, *Prosuming and Sharing – neuer sozialer Konsum, Aspekte kollaborativer Formen von Konsumtion und Produktion*, Bala & Schuldzinski (Hrsg.), Beiträge zur Verbraucherborschung, Verbraucherzentrale NRW, Düsseldorf, 2016, S. 17-18 mit weiteren Verweisen; Gutachten Purnhagen/Wahlen, Punkt 3.1.2.

⁸ Z.B. Srnicek, *Platform Capitalism*, (Polity Verlag, 2017).

⁹ D.h. Initiativen wie „Fairleihen“, Foodsharing u.ä., dazu s. Purnhagen/Wahlen, *Der Verbraucherbegriff im 21. Jahrhundert-Verbraucherbürger und Verbraucherproduzent*, Gutachten im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz, 2016.

¹⁰ So z.B. <http://ec.europa.eu/growth/single-market/strategy/collaborative-economy_de> (zuletzt abgerufen am 30.11.2016).

¹¹ Meller-Hanich, *Digital Revolution: Challenges for Contract Law in Practice*, Schulze/Staudenmayer (Hrsg.), (Nomos Verlag, 2016), S. 124.

¹² Z.B. in Spanien <http://www.elconfidencial.com/vivienda/2014-09-02/los-10-mayores-atropellos-legislativos-sobre-las-viviendas-turisticas-de-los-ciudadanos_184001/> (zuletzt abgerufen am 30.11.2016).

unlauterer Wettbewerb aufgrund der Möglichkeit, über Plattformen Privaträume billiger anzubieten, da sie keinen Steuerregelungen unterworfen sind.¹³

Ähnliches kann im Bereich des Teilens von Fahrzeugen und anderen Produkten beobachtet werden. Die traditionellen Taxigewerbe werden im Wettbewerb herausgefordert. In Berlin wurde zum Beispiel das Angebot UberBlack (die Luxusvariante des UberX – Angebots, bei dem Mietwagen mit Fahrer gemietet werden) wegen Wettbewerbswidrigkeit verboten, da Uber seine Mietwagenfahrer dazu anhielt, sich in der Nähe von größeren Veranstaltungen aufzuhalten.¹⁴ Außerdem verbot das OLG Frankfurt, ebenso wie Gerichte in Portugal und Italien,¹⁵ unlängst das Angebot UberPop. Das OLG hielt es für wettbewerbswidrig, dass Uber über dieses Angebot Fahrtwünsche an Fahrer vermittelte, die keine Erlaubnis nach dem Personenbeförderungsgesetz besitzen, und diese damit zum Rechtsbruch anstiften. Nach dem Urteil stellte Uber sein Angebot UberPop ein.¹⁶ Auch bei einem Fall vor dem Schweizer Bundesgericht ging es um Wettbewerbswidrigkeit. In der Schweiz hatte das Bundesgericht im Kanton Genf einer Klage der Taxifahrer nicht stattgegeben¹⁷ und damit öffentliche Diskussion über die zu durchgreifende Regulierung von Plattformen wie AirBnB oder Uber ausgelöst.¹⁸ Auch das deutsche Start-up Wundercar hat nach jahrelangen rechtlichen Problemen mit der Hamburger Wirtschaftsbehörde sein Angebot in Deutschland eingestellt.¹⁹

Die wettbewerbsrechtlichen Fragen im Hinblick auf verschiedene Uber-Dienste haben auch den EuGH erreicht. In einem Vorabentscheidungsverfahren argumentierte Taxi Radio Brüssel (TRB) gegen Uber Belgien,²⁰ dass die Uber-Fahrer nicht über die nötige Lizenz verfügten, was einen Wettbewerbsverstoß darstelle. Uber argumentiert, dass es nur als Intermediär agiere und daher nicht in Wettbewerb mit TRB stehe. In einem Fall aus Spanien²¹ wird der EuGH sich jetzt mit der Frage beschäftigen, ob die Tätigkeit von Uber eine reine Verkehrsdienstleistung, eine reine Vermittlerdienstleistung oder als Dienstleistung in der Informationsgesellschaft i.S.d. Art. 1 Nr. 2 der Richtlinie 98/34/EG²² anzusehen ist und ggf. ob für Vermittlungsdienste der Grundsatz des freien Dienstleistungsverkehrs gilt.

¹³ In Amsterdam verpflichtete sich AirBnB daher im Jahr 2015 dazu eine 5-prozentige Steuer auf jedes Mietobjekt an die Stadt abzuführen, s. Mak, „Private Law Perspectives on Platform Services“, (2016), *Journal of European Consumer and Market Law*, Heft 1, S. 19-25, S.25.

¹⁴ Landgericht Berlin, Urteil vom 09.02.2015, - 101 O 125/14.

¹⁵ <<http://observador.pt/wp-content/uploads/2015/04/decisao-comarca-de-lisboa-uber.pdf>> (zuletzt abgerufen am 30.11.2016); <<http://www.leggioggi.it/wp-content/uploads/2015/05/UberOrdinanzaMaggio2015.pdf>> (zuletzt abgerufen am 30.11.2016).

¹⁶ <<http://www.wiwo.de/unternehmen/dienstleister/taxi-branche-uber-verzichtet-in-deutschland-auf-expansion/11436176.html>> (zuletzt abgerufen am 30.11.2016); basierend auf OLG Frankfurt am Main, Urteil vom 09.06.2016, AZ: 6 U 73/15.

¹⁷ Ire Cour de droit civil – Urteil vom 15.07.2015 - 4A_197/2015.

¹⁸ <<http://www.nzz.ch/schweiz/aktuelle-themen/taxi-streit-bundesrat-gegen-uber-verbot-ld.84837>> (zuletzt abgerufen am 30.11.2016).

¹⁹ <<http://www.gruenderszene.de/allgemein/wundercar-wunder-gunnar-froh-interview>> (zuletzt abgerufen am 30.11.2016).

²⁰ Case C-526/15, Uber Belgien BVBA v. Taxi Radio Bruxellois NV; Am Ende lehnte der EuGH die Entscheidung aus prozessualen Gründen als „hypothetisch“ ab.

²¹ Case C-434/15; Vorabentscheidungsersuchen des Juzgado Mercantil nº 3 de Barcelona (Spanien), eingereicht am 7. August 2015 – Asociación Profesional Elite Taxi/Uber Systems Spain, S.L.

²² Richtlinie 98/34/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Juni 1998 über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der Normen und technischen Vorschriften und der Vorschriften für die Dienste der Informationsgesellschaft, ABl. L 204 vom 21.7.1998.

Ähnliche Fragen liegen in einem Vorabentscheidungsersuchen in einem Strafverfahren gegen Uber France SAS vor, in das Tribunal de grande instance de Lille nach der Anwendbarkeit der Richtlinie 98/34/EG bzw. der Dienstleistungsrichtlinie 2006/123/EG²³ auf das französische Verkehrsgesetzbuch fragt.

Was die Teilung von Wohnraum angeht (Beispiel AirBnB) ist die Disruption auch öffentlich-rechtlicher und stadtplanerischer Natur. Bedenken entstehen z.B. im Hinblick auf die Verfügbarkeit von sozialem Wohnraum insbesondere in großen Städten. Der Berliner Senat hat beispielsweise das Zweckentfremdungsgesetz verabschiedet, welches sicherstellen soll, dass die Bevölkerung mit ausreichende Wohnraum versorgt werden kann, § 1 ZwVbG. Seit dem 1. Mai 2016 können AirBnB-Anbieter von Wohnraum nicht mehr von einer Übergangsregelung profitieren und müssen eine Ausnahmegenehmigung für Wohnraumvermietung über AirBnB beantragen. Im Juni 2016 hatte eine Klage von zwei AirBnB-Vermieterinnen gegen das Land Berlin keinen Erfolg.²⁴ Der Argumentation der Klägerinnen, welche auf die Unverhältnismäßigkeit des Verbots abstellte, da die Vermietung von etwa 23,000 Ferienwohnungen bei 1,9 Millionen Wohnungen in der Stadt kaum ins Gewicht fallen würden, wurde nicht gefolgt. Dagegen argumentierte das VG Berlin, dass die gewerbliche Vermietung von Ferienwohnungen i.S.d. Art 12 GG weiterhin möglich sei, diese jedoch im Hinblick auf die unzureichende Versorgung der Bevölkerung mit Wohnraum nicht in geschütztem Wohnraum erfolgen dürfe. Den Eigentümerinteressen sei mit der im Mai 2016 abgelaufenen 2-jährigen Übergangsfrist hinreichend Rechnung getragen worden; außerdem folge aus der Eigentumsgarantie kein Anspruch, den Wohnraum mit der größtmöglichen Gewinnerwartung nutzen zu dürfen.

Ähnliche Maßnahmen zur Erhaltung von Wohnraum für die ansässige Bevölkerung in Form von Auflagen werden auch in anderen Städten und Ländern ergriffen.²⁵ Auch mit privatrechtlichen Mitteln wird versucht, der zunehmenden Nutzung von Wohnraum über AirBnB entgegenzuwirken. In Amsterdam sind beispielsweise Wohnungseigentümer gegen

²³ Richtlinie 2006/123/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 über Dienstleistungen im Binnenmarkt, ABl L-376/36, 27.12.2006.

²⁴ VG Berlin, Urteil vom 8.06.2016 - 6 K 103.16.

²⁵ Die Stadt New York greift stark gegen illegale Airbnb-Listings durch, nachdem ein Report aufzeigte, dass über die Hälfte der Listings gegen bereits existierendes Recht verstoßen (Vermietung eines gesamten Apartments für weniger als 30 Tage) und etwa zu 30 Prozent von Hotelbetreibern benutzt werden, <<http://ny.curbed.com/2016/6/20/11975738/airbnb-short-term-rental-ban-ny-legislature>> (zuletzt abgerufen am 30.11.2016). Auch in San Francisco ist das Anbieten von Wohnraum an Bedingungen geknüpft: <<http://www.bizjournals.com/sanfrancisco/blog/2014/10/san-francisco-supervisors-give-okay-to-airbnb.html?page=all>> (zuletzt abgerufen am 30.11.2016). Barcelona verhängt Bußgelder gegen von Wohnungen mit Bußgeldern, deren Mieter die Wohnung bei Airbnb anbieten ohne sie zu bei der zuständigen Behörde zu registrieren, was große Probleme des Missbrauchs durch Mieter deutlich macht: <http://elpais.com/elpais/2015/09/01/inenglish/1441115926_651764.html> (zuletzt abgerufen am 30.11.2016). Diese haben die Aufmerksamkeit der Europäischen Kommission erregt, welche im Mai Studienergebnisse vorlegte, die sich mit der Geeignetheit und Verhältnismäßigkeit der Einschränkungen der Dienstleistungsfreiheit auf dem europäischen Binnenmarkt beschäftigen, s. Impuls Papiere Nr 1 und 2: Rating Legis, *Impulse Paper on the Business Authorization/Licensing Requirements imposed bot hon peer-providers and platforms in Barcelona, Berlin and Amsterdam*, (2016); Smorto, *Impulse Paper on the business authorization/ Licensing Requirements imposed bot hon peer-providers and platforms in the accommodation/tourism sector in Paris, Rome, Milan and London*, (2016).

Mieter vorgegangen, die ohne ihre Erlaubnis ihre Wohnung teilweise oder ganz über AirBnB untervermietet hatten.²⁶

Im Bereich des Fahrzeugteilens (Beispiel Uber) ist die Disruption hauptsächlich arbeitsrechtlicher Natur. So hat Uber beispielsweise mit den sozialrechtlichen Konsequenzen seines vertragsarbeitsrechtlichen Unternehmensmodells zu kämpfen²⁷ und sieht sich auch in Deutschland mit rahmenrechtlichen Hürden konfrontiert. Aus arbeitsrechtlicher Sicht wird kritisch angemerkt, dass auf den Online-Plattformen der anbietende Verbraucher nicht mehr als ein Dienstleister sei, der von den „gatekeeping“ Plattformen zum Angebot seines Eigentums oder Dienstleistungen in der Sharing Economy abhängig sei, und der nur von einem kurzfristigen Auftrag zum nächsten geht, ohne dabei die Möglichkeit zu langfristiger Verpflichtung und sozialer Sicherheit erhält.²⁸

Andere Plattformen entgehen diesen juristischen Problemen durch angepasste Businessmodelle. BlaBlaCar zum Beispiel ist eine Plattform für Mitfahrgelegenheiten, auf welcher Mitglieder freie Plätze in Fahrzeugen für Fahrten anbieten können und interessierte Mitfahrer dem Fahrer eine Kostenbeteiligung zahlen. Wieder andere Plattformen spezialisieren sich, über die traditionelle tageweise Autovermietung hinaus, auf Kurzzeitvermietung, wobei ein Fahrzeugbauer mit traditionellen Kfz-Vermietern kooperiert (Car2Go: Daimler & Europcar; DriveNow: BMW & Sixt). Dies bedeutet, dass es hier nicht um ein vermitteltes C2C-Geschäft, sondern ein traditionelles B2C-Geschäft, bei dem ein Unternehmen Fahrzeuge für eine Kurzzeitmiete zur Verfügung stellt. Ähnlich ist es bei Plattformen wie Helpling oder Book a Tiger, über die Reinigungskräfte nach Hause bestellt werden können. Dabei operiert Helpling auf der Basis der Vermittlung von Selbständigen, die über einen Gewerbeschein verfügen müssen, während die Reinigungskräfte bei Book a Tiger haft- und sozialversicherungspflichtig angestellt sind. Diese Geschäftsmodelle bleiben im Folgenden außen vor, da es sich hier um mehr oder weniger traditionelle B2C-Geschäfte handelt, die über Plattformen abgewickelt werden.

3. Forschungsfragen für das Verbraucherrecht

Die Plattformökonomie stellt das Rechtssystem nicht nur vor Fragestellungen, die den Marktzugang, das Arbeitsrecht und das Steuerrecht betreffen, sondern auch den Verbraucherschutz und Haftungsprobleme. Es stellt sich also auch die Frage, inwiefern die beschriebenen disruptiven Effekte der Plattformökonomie auch Auswirkungen auf Verbraucherschutz haben. D.h.: Ergeben sich in der Plattformökonomie Schutzlücken, die nicht vom bisher anwendbaren Recht erfasst sind?

Aus verbraucherrechtlicher Sicht gilt es daher, zwei Fragen zu beantworten:

²⁶ Dazu Mak, „Private Law Perspectives on Platform Services“, (2016), Journal of European Consumer and Market Law, Heft 1, S. 19-25, S.25 f.

²⁷ z.B.: http://www.nytimes.com/2016/04/22/technology/uber-settles-cases-with-concessions-but-drivers-stay-freelancers.html?_r=0 (zuletzt abgerufen am 30.11.16).

²⁸ Bala/Schuldzinski, *Prosuming and Sharing – neuer sozialer Konsum, Aspekte kollaborativer Formen von Konsumtion und Produktion*, Bala & Schuldzinski (Hrsg.), Beiträge zur Verbrauchereforschung, Verbraucherzentrale NRW, Düsseldorf, 2016, S. 18 mit weiteren Verweisen.

- 1) Wie weit geht die Gewährleistungshaftung des Anbieters einer Dienstleistung gegenüber den Nutzern der Dienstleistung? Woraus ergibt sich die Haftung?
- 2) Wie weit geht die Gewährleistungshaftung der Plattform, auf denen eine Dienstleistung angeboten wird, gegenüber den Nutzern? Woraus ergibt sich diese Haftung?

Diesen Forschungsfragen liegt zum einen die Hypothese zugrunde, dass die Ausweitung digitaler Transaktionen durch die Nutzung von Plattformen im alltäglichen Leben die Unterscheidung zwischen Verbrauchern und Unternehmern in Frage stellen, und zum anderen, dass dabei Verbraucher zunehmend Transaktionen vornehmen, die von der Dichotomie Verbraucher-Unternehmer nur schwer oder gar nicht erfasst werden können. Daraus könnten sich Schutzlücken ergeben, die vom geltenden Recht nicht erfasst sind. Das Bestehen dieser Schutzlücken wird im Folgenden anhand der haftungsrechtlichen Grundlagen der Vertragsbeziehung zwischen den Plattformnutzern und zwischen Plattformbetreibern und Nachfragern untersucht.

Gegenstand dieses Papiers sind die Plattformen Ebay, AirBnB und BlaBlaCar. Diese decken nicht nur verschiedene Bereiche der Plattformökonomie ab (Kauf/Versteigerung, Vermietung von Wohnraum, Mobilitätsdienstleistung). Sie sind aus verbraucherschutzrechtlicher Sicht deswegen relevant, weil sie sowohl von Unternehmern als auch Verbrauchern genutzt werden können.

Tabelle 1 – Übersicht: Plattformunternehmen - Modelle²⁹

Unternehmen	Angebot der Plattform	Art der Transaktion	Weitergehende Angebote
Ebay	Vermittlung von Produkten zum Kauf	Kauf P2P via Plattform	
AirBnB	Vermittlung von privatem Wohnraum zwischen „Gastgebern“ und „Gästen“	Wohnraummiete (Kurzzeit) P2P via Plattform	<ul style="list-style-type: none"> - Zahlungsservice - Hilfestellung bei Mietpreisberechnung - Kostenloser AirBnB-Fotograf - Kostenlose „Gastgebergarantie“ - Kostenlose Versicherung für Schäden am Mietobjekt
BlaBlaCar	Vermittlung von Mitfahrgelegenheiten zwischen „Mitgliedern“	Mobilitätsdienstleistung P2P via Plattform	<ul style="list-style-type: none"> - Vorschlag zur Berechnung der Fahrtkostenbeteiligung - Bezahlservice - Versicherungsschutz über AXA bei Onlinezahlung

B. Sachmängelhaftung

Mit dem Wechsel von alleinigem Eigentum zu geteilten Produkten und Dienstleistungen ändert sich die rechtliche Einordnung der auf dem Markt vorgenommenen Transaktionen von Kaufverträgen hin zu Dienstleistungs- oder Mietverträgen und Dauerschuldverhältnissen.

²⁹ Eigene Darstellung, basierend auf Purnhagen/Wahlen, *Der Verbraucherbegriff im 21. Jahrhundert-Verbraucherbürger und Verbraucherproduzent*, Gutachten im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz, 2016.

Hieraus können sich insbesondere bisher unbeantwortete Haftungsfragen ergeben. Zum Beispiel hat AirBnB, als Reaktion auf von Mietern in den Mietobjekten verursachten Schäden eine Sicherheitshotline sowie eine Sekundärversicherung für Schäden am Mietobjekt eingeführt. Aus der Sicht der Nutzer, die Dienstleistungen, die über eine Plattform angeboten werden, in Anspruch nehmen, ergeben sich damit die Fragen: Wer haftet für mangelhafte Leistung: der Anbieter oder die Plattform? Und wie sieht diese Haftung aus?

In diesem Abschnitt geht es um die Fragen a) wie weit die Haftung des Anbieters eines Produkts oder einer Dienstleistung gegenüber den Nutzern geht und woraus sich diese Haftung ergibt; und b) wie weit die Haftung der Plattform, auf der die Dienstleistung angeboten wird, gegenüber Nutzern, geht. Etwaige administrative Bedingungen und Voraussetzungen, z.B. für die Ausübung einer gewerblichen Tätigkeit, bleiben bei der Analyse außen vor. Schwerpunkt ist die schuldrechtliche Einordnung der Probleme.

I. Haftung der Anbietenden gegenüber Nutzern

Die Haftung für Mängel hängt davon ab, welcher Vertrag dem Rechtsverhältnis zugrunde liegt und ob der Anbietende Verbraucher oder Unternehmer ist.³⁰

1. Haftung von Unternehmern

Wenn der Anbieter eines Produkts oder einer Dienstleistung als Unternehmer i.S.d. § 14 BGB einzuordnen ist, dann kommt mit dem Käufer oder Nutzer der Dienstleistung eine B2C-Rechtsverhältnis zustande. Im Falle von Ebay kommt ein Verbrauchsgüterkauf gem. § 474 BGB zustande; im Falle von AirBnB ein (Kurzzeit-)Mietverhältnis i.S.d. § 535 BGB; im Falle der Personenbeförderung wird ein Werkvertrag i.S.d. § 634 BGB eingegangen.³¹

Die schuldrechtliche Haftung der als Unternehmer handelnden Verkäufer bzw. Dienstleistenden ergibt sich dann aus den entsprechenden Vorschriften im BGB. Haftungsausschließende Klauseln für den Verbrauchsgüterkauf können nach § 475 I BGB unwirksam sein; dies betrifft insbesondere Abweichungen von der Sachmängelgewährleistung und die Rechte der Verbraucher. Für die Miete eines Zimmers oder einer Wohnung über AirBnB gilt § 536d BGB, wonach sich der Vermieter nicht auf einen Haftungsausschluss berufen kann, wenn er den Mangel arglistig verschwiegen hat. Das Gleiche gilt gem. § 639 BGB für der Beförderung von Personen im Rahmen eines Werkvertrages. Weiterhin gelten die Vorschriften für die AGB-Kontrolle gem. §§ 310 Abs. 3, 307ff. BGB für solche Verbraucherverträge; damit sind Haftungsausschlüsse für Fahrlässigkeit oder grobes Verschulden gem. § 309 Nr. 7 BGB unwirksam. Diese Regelung normiert, beeinflusst von der Richtlinie 93/13/EG,³² vorangehende deutsche

³⁰ Generell unterliegen solche Anbieter auch den Vorschriften des UWG, da das unternehmerische Anbieten von Produkten oder Dienstleistungen auf einer Plattform als geschäftliche Handlung gem. § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG zu bewerten ist. Es ergeben sich insbesondere für den Fernabsatz aus §§ 312c, 312d i.V.b. § 246a EGBG Informationspflichten hinsichtlich der angebotenen Waren oder Dienstleistung bzw. des angebotenen Werkes. Da es im vorliegenden Papier jedoch um Sachmängelgewährleistung gehen soll, bleiben solche Informationspflichten außer Betracht.

³¹ So die h.M., s. Sprau, *Bürgerliches Gesetzbuch Kommentar*, Palandt (Hrsg.), 76. Auflage 2017, C.H. Beck Verlag, Rn. 17 a zu Einf v § 631 BGB.

³² Richtlinie 93/13/EWG des Rates vom 5. April 1993 über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen, AB L 95 vom 21/04/1993 S. 29 – 34.

Rechtsprechung. Die in der Rechtsprechung gestattete Freizeichnung von der Haftung für leichte Fahrlässigkeit bei nichtwesentlichen Pflichten unterfällt dem Klauselverbot nicht.³³ Außerdem gilt § 309 Nr. 8 BGB für „sonstige“ Haftungsausschlüsse bzgl. Vertragsbeendigung und Mängelgewährleistung.

2. Haftung von Verbrauchern

In Fällen, in denen Anbieter eines Produkts oder einer Dienstleistung Verbraucher i.S.d. § 13 BGB sind, ergeben sich teilweise andere Regelungen. Für Kaufverträge, die über Ebay geschlossen werden, sind die §§ 433 ff. BGB ohne die speziellen Regelungen des Verbrauchsgüterkaufs anwendbar. Generell sind individuell vereinbarte oder konkludente Haftungsausschlüsse in größerem Ausmaße möglich, beispielsweise bzgl. gebrauchter Waren.³⁴ Allerdings gibt es auch hier Grenzen. Mängel dürfen nicht arglistig verschwiegen werden, § 444 BGB. Außerdem müssen die Artikel- bzw. Objektbeschreibungen korrekt sein; andernfalls kann sich der Verkäufer/Anbieter nicht auf einen etwaigen Haftungsausschluss für Mängel berufen.³⁵ Für Mietverträge über AirBnB bleibt es auch bei Verbraucher-Anbietern bei der Anwendung der Vorschriften der §§ 535ff BGB. Darüber hinaus ist § 138 BGB die Grenze für alle individuellen Haftungsausschlüsse.

Bei der Personenbeförderung ergeben sich einige Besonderheiten. Grundsätzlich liegt hier kein Werkvertrag mit geschuldetem Erfolg vor.³⁶ Die Beförderung von Personen könnte als Gefälligkeitsfahrt charakterisiert werden. Eine Gefälligkeit wird generell uneigennützig und unentgeltlich erbracht. Für die Haftung käme es hier darauf an, ob ein Gefälligkeitsvertrag, ein Gefälligkeitsschuldverhältnis oder nur ein Gefälligkeitsverhältnis vorliegt.³⁷ Gefälligkeitsverträge mit Rechtsbindungswillen sind ausdrücklich, wenngleich nicht abschließend, geregelt (Leihe, Schenkung); bei ihnen bestehen Erfüllungsansprüche aus Vertrag sowie Schadensersatzansprüche aus Vertrag und Delikt. Bei Gefälligkeitsschuldverhältnissen gibt es keinen Rechtsbindungswillen und durchsetzbaren Leistungsanspruch; allerdings bestehen Schutz und Treuepflichten nach § 241 II BGB mit Schadensersatz und deliktischer Haftung. Die deliktische Haftung bleibt in allen Fällen unberührt. Bei Unfällen haftet der Verursacher über die Haftpflichtversicherung.

Im Falle von BlaBlaCar kommt allerdings hinzu, dass in Punkt 7.2, Satz 1 der AGB vereinbart ist:

Die Veröffentlichung eines Mitfahrangebots mit Onlineabwicklung durch den Fahrer stellt ein verbindliches Angebot auf Abschluss eines Mitfahrvertrages dar,

³³ Wurmnest, *Münchener Kommentar zum BGB*, Säcker/Rixecker/Oetker/Limberg (Hrsg.), 7. Auflage 2016, C.H. Beck Verlag, Rn. 4 zu § 309 Nr. 7 BGB.

³⁴ Dazu Derleder, „Der Kauf aus privater Hand nach neuem Schuldrecht“, (2004), *Neue Juristische Wochenschrift*, Heft 35, S. 2481-2486.

³⁵ Für Kaufverträge: BGH, Urteil vom 19.12.2012 - VIII ZR 96/12; siehe auch: BGH, Urteil vom 29.11.2006 - VIII ZR 92/06.

³⁶ Die h.M. und Rechtsprechung bezieht sich insofern stets auf unternehmerisch erbrachte Werke, s. Sprau, *Bürgerliches Gesetzbuch Kommentar*, Palandt (Hrsg.), 76. Auflage 2017, C.H. Beck Verlag, Rn. 17 a zu Einf v § 631 BGB.

³⁷ Die Darstellung beruht auf S. 9-18, < http://archiv.ub.uni-heidelberg.de/volltextserver/17771/1/Abend_Tobias.pdf> (zuletzt abgerufen am 30.11.2016).

sowie in 7.2, Satz 6:

Nach dem Versand der Reservierungsbestätigung ist die entsprechende Onlinereservierung abgeschlossen und stellt gemäß den Bedingungen dieser Ziffer eine verbindliche Vereinbarung zwischen Fahrer und Mitfahrer über die Mitnahme auf der reservierten Fahrt dar. Insbesondere gelten die Bedingungen für die Onlinezahlung und Stornierung wie in den nachfolgenden Unterziffern geregelt. Sofern eine Reservierungsgebühr durch den Mitfahrer gezahlt wurde (siehe Ziffer 7.5), steht diese nach der Reservierungsbestätigung BlaBlaCar zu.

Dadurch verpflichtet sich der Fahrer zur entsprechenden Durchführung der Fahrt und Mitnahme. Punkt 7.2, letzter Satz der AGB besagt:

Der Fahrer verpflichtet sich gegenüber BlaBlaCar und gegenüber dem reservierenden Mitfahrer, die Fahrt wie im Mitfahrangebot angegeben durchzuführen und stellt sicher, dass die hierzu erforderlichen Voraussetzungen (z. B. Platzverfügbarkeit) gegeben sind.

Damit erhebt BlaBlaCar durch das Zur-Verfügung-Stellen seiner Online-Infrastruktur, mit der Abwicklung der Reservierung, der Zahlung der Betriebskostenbeteiligung durch den Mitfahrer sowie der Reservierungsgebühr, die Vereinbarung zwischen Fahrer und Mitfahrer zu einem Vertragsverhältnis über die Mitfahrt, aus dem sich Erfüllungsansprüche ergeben. Die Abwicklung des Vertrages erfolgt gemäß der weiteren Bestimmungen der AGB, betreffend die Online-Zahlung, Auszahlung an den Fahrer oder die Stornierungsbedingungen. BlaBlaCar stellt auch einen Stornierungsservice zur Verfügung, der dazu dienen soll, das Risiko der Nichtzahlung der Betriebskostenbeteiligung zu minimieren und die „Abwicklung von Mitfahrgelegenheiten“ bei Absagen oder Problem zu vereinfachen und zuverlässiger zu gestalten, Punkt 7.4 der AGB.

Dies bedeutet, dass durch die Nutzung der BlaBlaCar Plattform mehr Rechtssicherheit besteht. Die Abwägung im Hinblick auf das Vorliegen eines Gefälligkeitsschuldverhältnisses ist nicht mehr nötig, da von einem Vertragsschluss ausgegangen wird.

Tabelle 2: Übersicht über anwendbare Vorschriften in der Plattformökonomie

		Ebay-Kauf	BlaBlaCar	AirBnB
Anbietender ist Verbraucher i.S.d. § 13 BGB	Vertrag	§ 433	„Mitfahrvertrag“	§ 535 BGB
	Haftung (ohne deliktische Haftung)	§§ 434 ff. BGB, u.U: § 443 BGB	§§ 241, 242 BGB	§§ 535 ff BGB
	Haftungsausschluss	§ 444 BGB, nicht bei Arglist	§ 639 BGB, nicht bei Arglist	§ 536d BGB, nicht bei Arglist
Anbietender ist Unternehmer i.S.d. § 14 BGB	Vertrag	§§ 474 ff., 312c BGB	„Mitfahrvertrag“; jdf. § 634 BGB	§ 535 BGB
	Haftung (ohne deliktische Haftung)	§§ 434 ff. BGB, u.U: § 443 BGB	§§ 241, 242, 633f. BGB	§§ 535 ff BGB

	Haftungsausschluss	§§ 475, 444 BGB, überwiegend unwirksam	§ 639 BGB, nicht bei Arglist	§ 536d BGB, nicht bei Arglist
Generell	Haftungsausschluss	§ 309 Nr. 7, Nr. 8 BGB; § 138 BGB		

Die sich aus den Vertragsbeziehungen zwischen den Nutzern (Unternehmer/Verbraucher auf der einen und Käufer, Mitfahrer, Mieter auf der anderen Seite) ergebenden Probleme sind mit den bereits bestehenden Regeln abgedeckt. Etwaige Probleme bei der Rechtsfindung reflektieren Probleme, die auch außerhalb der Plattformökonomie bestehen. Zumindest ergeben sich aus der Einbindung einer Plattform keine Disruptionen, die mit rechtlich neuen Mitteln aufgefangen werden müssten. Vielmehr bleibt es bei der Notwendigkeit, die bestehenden rechtlichen Mittel auch adäquat durchsetzen zu können (dazu unten c.). Im Falle von BlaBlaCar lässt sich sogar konstatieren, dass die Einbindung der Plattform wegen seiner Eindeutigkeit im Hinblick auf Vertragsschluss und -pflichten zu mehr Rechtsicherheit führt.

II. Haftung der Plattform gegenüber Nutzern

Eine im Moment stark diskutierte Frage ist die nach der Haftung der Plattformen für mögliche Mängel. Hier könnten wir möglicherweise Disruptionen beobachten, die einen (neuen) rechtlichen Rahmen benötigen. Konzeptionell zu unterscheiden sind hierbei Informationspflichten (Haftung für Inhalte) und Erfüllungspflichten (Haftung für Beschaffenheit der Sache bzw. Dienstleistung).

1. Haftung für eigene und fremde Inhalte

Generell sind Plattformen nur für eigene Informationen, die sie zur Nutzung bereithalten, verantwortlich, § 7 Abs. 1 TMG. Für fremde Informationen gibt es eine Freistellung von der Haftung gem. §§ 8 – 10 TMG, welche auf Art. 12-15 E-Commerce Richtlinie 2000/31/EG beruhen, wenn die Informationen nur durchgeleitet oder zwischengespeichert werden bzw. wenn die Plattformbetreiber keine Kenntnis von der rechtswidrigen Handlung oder Information haben oder sie unverzüglich nach Kenntniserlangung handeln. Die EU-Staaten können laut Artikel 15 E-Commerce Richtlinie 2000/31/EG den Betreibern keine generelle Verpflichtung auferlegen, den Inhalt ihrer Plattformen kontinuierlich zu beobachten.

In der Rechtsprechung haben sich im Rahmen der mittelbaren Störerhaftung auf Basis der §§ 823ff. BGB Kriterien für die Verantwortung für fremde Inhalte herausgebildet.³⁸ Dazu muss die Plattform Handlungs- oder Zustandsstörer sein, eine Rechtsgutsbeeinträchtigung sowie die Verletzung einer zumutbaren Prüfungs- und Kontrollpflicht des Störers vorliegen. Probleme bereiten im Bereich der Plattformökonomie insbesondere die Kriterien für eine zumutbare Prüfungspflicht. Diese wurden anhand der Providerhaftung entwickelt, welche anerkennt, dass der Internet-Provider generell eine Gefahr für Rechtsgüter eröffnet, da sich

³⁸ Dazu Sobola, *Handbuch IT- und Datenschutzrecht*, Auer-Reinsdorff/Conrad (Hrsg.), (C.H. Beck Verlag, 2016), Rn. 26-28 zu § 42 Verantwortung und Haftung für Inhalte im Internet.

seine Tätigkeit auf die Verbreitung fremder Inhalte stützt. Jedoch entstehen Prüfungspflichten erst dann, wenn der Anbieter konkret auf eine Rechtsverletzung hingewiesen wurde.³⁹ Das Ausmaß der Prüfungspflichten hängt vom Prüfungsaufwand, insb. vom Gewicht der angezeigten Rechtsverletzung auf der einen und den Erkenntnismöglichkeiten des Providers auf der anderen Seite ab. Dies wurde unlängst in einem Urteil des KG Berlin⁴⁰ bestätigt. Solche einzelfallbezogenen Prüfungspflichten können außerdem im Wettbewerbsrecht als Verkehrssicherungspflichten aus § 3 UWG bestehen, so dass eine Plattform verpflichtet werden kann, nicht nur das konkrete rechtsverletzende Angebot eines Dritten zu verhindern bzw. zu entfernen, sondern auch andere Angebote desselben Anbieters zu prüfen.⁴¹

Im EU-Recht kommt es darauf an, ob die Plattform eine passive oder aktive Rolle einnimmt. Erwägungsgrund 42 der E-Commerce-Richtlinie 2000/31/EG besagt, dass eine Online-Plattform als „Vermittler“ eines technischen Vorgangs gilt, wenn diese ein Kommunikationsnetz betreiben und den Zugang dazu vermitteln, und darüber die Dritten zur Verfügung gestellten Informationen übermittelt oder zu dem alleinigen Zweck der Effizienzsteigerung vorübergehend speichert. Unter welchen Umständen eine Plattform darüber hinausgehende Leistungen anbietet und daher als „aktiv“ anzusehen ist, war Gegenstand des L'Oréal-Verfahrens vor dem EuGH.⁴² In der dem Fall zugrundeliegenden Markenrechtsstreitigkeit stellte der EuGH fest, dass der Betreiber eines online Marktplatzes kein „intermediärer Dienstleister“ sei, der sich auf die Haftungsbefreiung gem. Art 14 E-Commerce-Richtlinie 2000/31/EG berufen kann, wenn er eine aktive Rolle einnehme, die über die bloße technische und automatische Weiterleitung von Daten hinausgehe. Dies sei beispielsweise der Fall, wenn der Betreiber den Verkäufer mit der Optimierung seines Angebots assistiert oder diese bewirbt.⁴³ Es sei an den nationalen Gerichten, die diesbezüglichen Feststellungen zu treffen.

2. Haftung für Sachmängel

Diese Rechtsprechung kann nicht ohne weiteres auf die Haftung von Plattformen für die Beschaffenheit der verkauften Sache oder der angemieteten Wohnung übertragen werden. Die in der Rechtsprechung entschiedenen Fälle bezogen sich auf Sachverhalte, in denen die Rechtsverletzung auf der Plattform selbst erfolgte, zum Beispiel durch das Angebot jugendgefährdender Schriften. Der Rechtsverstoß lag in diesen Fällen in der Verbreitung der Schriften auf der Plattform selbst. Dies ist bei Mängeln des Produkts oder der Mietsache nicht der Fall. Es ist nicht per se rechtswidrig, eine mangelhafte Sache oder Mietwohnung über eine Plattform anzubieten. Eine Haftung von Plattformen für Sachmängel für der auf ihnen angebotenen Produkte oder Leistungen analog der Providerhaftung scheidet damit aus. Der Verbraucher muss sich in diesen Fällen mit etwaigen Gewährleistungsansprüchen direkt an die Käufer, Fahrer oder Vermieter wenden.

³⁹ BGH Urteil vom 17.05.2001 – I ZR 251/99.

⁴⁰ KG, Urteil vom 07.03.2013 - 10 U 97/12 (LG Berlin).

⁴¹ So im Bezug auf das Angebot von jugendgefährdenden Schriften auf einer Plattform: BGH Urteil vom 12.7.2007 – I ZR 18/04.

⁴² Case C-324/09, L'Oréal SA et al v. eBay International et al, C-324/09, EU:C:2011:474.

⁴³ Ibid., Para 111-117.

Nichtsdestotrotz wird diskutiert, die Plattformen stärker in die Haftung mit einzubeziehen. Hintergrund der Überlegungen ist, dass Plattformen ihr Geschäftsmodell auf wiederkehrende Nutzer aufbauen. Um das für die Wiederkehr nötige Vertrauen der User aufzubauen, bieten sie Überprüfungsmechanismen wie User-Bewertungen oder Versicherungen (AirBnB, BlaBlaCar) auf Freiwilligkeitsbasis an. Damit bekunden die Plattformen ein, offensichtlich geschäftsmäßiges, Interesse daran, dass die auf ihr inserierten Produkte und Leistungen für die User zufriedenstellend sind.

Die Haftung soll – in Anlehnung an die Unterscheidung in der E-Commerce-Richtlinie - davon abhängen, wie aktiv die Plattform in die Rechtsgeschäfte, die über sie abgewickelt werden, involviert ist. Die „Working Group on the Collaborative Economy“ hat dies als das Hauptproblem der Haftung von Intermediären identifiziert.⁴⁴ Ähnliches haben andere Studien für die Europäische Kommission ergeben, in denen die Frage nach der Haftung von bloß vermittelnden und inhaltlich involvierten Plattformen als wiederkehrendes Thema identifiziert wurde.⁴⁵

Wenn also die Plattform in aktiver und direkter Weise an dem Vertragsschluss in einer Weise beteiligt ist, die über das bloße Zusammenbringen von Anbieter und Nachfrager hinausgeht, dann kann erwogen werden, die Plattformen in die Haftung für Produktmängel oder andere Vertragsverletzung einzubeziehen. Im Urheber- und Markenrecht vor dem Hintergrund der L'Oréal-Entscheidung bereits möglich. Ob dies auch für Mängel an den über sie angebotenen Waren und Dienstleistungen gilt, ist diskutierwürdig.

Ein sehr konkreter Vorschlag in dieser Hinsicht kommt aus dem Discussion Draft of a Directive on Online Intermediary Platforms. Gem. Art. 18 des Discussion Draft ist die Haftung der Plattform für Mängel an der Sache oder der Dienstleistung davon abhängig, ob der Kunde vernünftigerweise darauf vertrauen kann, dass der Plattform-Betreiber gemeinschaftlich mit dem Anbieter für die Erfüllung des Vertrages zwischen Anbietenden und Käufer bzw. Nachfragern haftet. Dabei soll es eine Rolle spielen, ob der Vertrag ausschließlich auf der Plattform geschlossen wird, der Betreiber etwaige Zahlungen zurückhalten kann, die Bestimmungen des unterliegenden Vertrages oder die Höhe des Preises von der Plattform bestimmt werden, der Betreiber ein gleichmäßiges Bild von Anbietenden oder eine Marke anbietet und ob das Marketing sich auf die Plattform selbst konzentriert. Optional soll auch in Betracht gezogen werden, ob der Betreiber der Plattform angibt, das Verhalten der Anbietenden zu überwachen.

Im Hinblick auf die Plattform Ebay würde diese Haftungserweiterung jedoch nicht einschlägig sein. Die Leistung der Plattform erschöpft sich darin, eine Art elektronischen Marktplatz für sowohl Verbraucher als auch Unternehmer bereitzustellen. Auch wenn dies im Urheber- und Markenrecht bereits angenommen wurde (s.o. *L'Oréal*), kann dies nicht o.W. auf

⁴⁴ S. 24ff, <<http://epubs.surrey.ac.uk/811211/>> (zuletzt abgerufen am 30.11.2016); auch: S. 9, <<http://epubs.surrey.ac.uk/811211/>> (zuletzt aufgerufen am 30.11.2016).

⁴⁵ S. 12, <<http://epubs.surrey.ac.uk/811211/>> (zuletzt aufgerufen am 30.11.2016); S. 35f. <<http://epubs.surrey.ac.uk/811211/>> (zuletzt aufgerufen am 30.11.2016).

Sachmängel übertragen werden. Während im Markenrecht die Verletzung eines Rechts bereits schon in dem Angebot selbst liegen kann, werden Rechte des Verbrauchers wegen Sachmängeln erst mit der Übergabe der Sache relevant. Darüber hinaus hat Ebay keinen Einfluss auf den Preis der angebotenen Sachen und ist nicht in den Vertragsschluss oder seine Durchführung involviert.

Anders dürfte diese Einschätzung für BlaBlaCar und AirBnB ausfallen. BlaBlaCar stellt über seine AGB sicher, dass es nur zum Abschluss eines tatsächlichen „Mitfahrvertrages“ kommt, wenn dieser über die Plattform eingegangen wird. Außerdem entscheidet BlaBlaCar im Falle eines Konflikts darüber „ob und in welcher Höhe die Betriebskostenbeteiligung an den Fahrer übermittelt oder an den Mitfahrer (ggf. zusammen mit einer gezahlten Reservierungsgebühr) zurückzahlt wird.“ (Ziffer 7.4 letzter Satz) Ähnlich „aktiv“ greift auch AirBnB in die Gestaltung des Mietvertragsverhältnisses zwischen seinen Nutzern ein. Es stellt eine eigene Garantie für Sachschäden am Mietobjekt und für eingetretene Schäden bei den Mietern zur Verfügung. Es bietet einen Fotografenservice an und wickelt die Zahlungen ab.

Eine Auffassung gegen die Ausweitung der Haftung von Plattformen in Hinblick auf die Erfüllung des zugrundeliegenden Vertrages nimmt beispielweise Rott ein.⁴⁶ Er argumentiert für eine Haftung nur, wenn die Plattform durch entsprechende Erklärungen den Anschein erweckt, eine solche Haftung zu übernehmen. Verbraucherschützende Vorschriften sollten dennoch dergestalt eingeführt werden, dass Plattformen nicht dazu missbraucht werden, mangelhafte Waren oder Dienstleistungen anzubieten, z.B. Mitnahme im Kfz ohne Führerschein. Fest steht jedenfalls in Anbetracht der existierenden Rechtsunsicherheit, dass die Haftung der Plattformen für Sachmängel einer Klarstellung durch den Gesetzgeber bedarf.

C. Unternehmer- und Verbrauchereigenschaft

Der hier untersuchte Umfang der Haftung der Anbieter hängt maßgeblich von ihrer Eigenschaft als Unternehmer oder Verbraucher ab. Daher geht es im Folgenden darum zu skizzieren, wie diese Eigenschaft der Anbieter auf Plattformen bestimmt werden kann.

I. Verbraucherbegriff in Deutschland und der EU

Ausgangspunkt für die Definition der Verbrauchereigenschaft im deutschen Rechtssystem ist § 13BGB. Für die Einordnung als Verbraucher i.S.d. §13 BGB ist maßgebend, ob das in Frage stehende Rechtsgeschäft „überwiegend“⁴⁷ privaten Zwecken dient, ohne dass es einer gewerblichen oder beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden kann. Alle natürlichen Personen sind Verbraucher, soweit sie außerhalb ihrer gewerblichen oder beruflichen Tätigkeit

⁴⁶ Rott, *Gutachten zur Erschließung und Bewertung offener Fragen und Herausforderungen der deutschen Verbraucherrechtspolitik im 21. Jahrhundert*, Gutachten im Auftrag des Sachverständigenrats für Verbraucherfragen, S. 65f, m.w.N.

⁴⁷ Eingefügt im Hinblick auf Erwägungsgrund 17 der RL 2011/83, S. 61: „(§ 13) Im Hinblick auf den Erwägungsgrund 17 der Verbraucherrechtlinie wird ausdrücklich klargestellt, dass es bei Verträgen, die sowohl zu gewerblichen als auch zu nicht-gewerblichen Zwecken geschlossen werden (sogenannte Dual-use-Verträge), auf den überwiegenden Zweck ankommt. Schließt eine natürliche Person einen Vertrag nicht überwiegend zu gewerblichen oder selbständigen beruflichen Zwecken, handelt sie mithin als Verbraucher.“

handeln, ohne Rücksicht auf ihren intellektuellen oder ökonomischen Status.⁴⁸ Bei der Zuordnung zum privaten oder unternehmerischen Bereich ist der durch Auslegung zu ermittelnde Inhalt des Rechtsgeschäfts maßgebend, nicht der innerer Wille des Handelnden.⁴⁹ Unklare Fälle werden zumeist Verbraucherschutzfreundlich behandelt. So hat beim Handeln zusammen mit einem Unternehmer, nur der Verbraucher Widerrufsrecht,⁵⁰ bzw. finden beim Handeln durch Vertreter Verbraucherschutzvorschriften Anwendung, es sei denn es kommt genau auf die Person des Handelnden und nicht des Vertragspartners an.⁵¹ Im Gegensatz dazu handelt es sich um Unternehmer i.S.d. § 14 BGB, wenn natürliche oder juristische Personen am Markt planmäßig und dauerhaft Leistungen gegen ein Entgelt anbieten.⁵²

Im europäischen Recht finden sich Definitionen der Verbrauchereigenschaft in verschiedenen Richtlinien. In der Verbraucherrechterichtlinie 2011/83/EU⁵³ bestimmt Artikel 2 Abs.1, dass Verbraucher jede natürliche Person ist, „die ... zu Zwecken handelt, die außerhalb ihrer gewerblichen, geschäftlichen, handwerklichen oder beruflichen Tätigkeit liegen.“ Eine ähnliche Formulierung findet sich in Art. 2 Abs. 4 des Richtlinienvorschlages der Kommission für eine Richtlinie über vertragsrechtliche Aspekte der Bereitstellung digitaler Inhalte⁵⁴ und dem Richtlinienvorschlag über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte des Online-Warenhandels und anderer Formen des Fernabsatzes von Waren.⁵⁵ Die Verbrauchsgüterkaufrichtlinie 1999/44/EG⁵⁶ bestimmt in Artikel 1, Abs. 2 lit a), dass ein Verbraucher jede natürliche Person sei, „die im Rahmen der unter diese Richtlinie fallenden Verträge zu einem Zweck handelt, der nicht ihrer beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit zugerechnet werden kann.“⁵⁷ Die E-Commerce Richtlinie 2000/31/EG⁵⁸ definiert Verbraucher in Art. 2 lit. e als jede“ natürliche Person, die zu Zwecken handelt, die nicht zu ihren gewerblichen, geschäftlichen oder beruflichen Tätigkeiten gehören“. Der unterschiedliche Wortlaut ist auf die deutsche Übersetzung zurückzuführen; in den englischen Texten der

⁴⁸ Ellenberger, *Bürgerliches Gesetzbuch Kommentar*, Palandt (Hrsg.), 76. Auflage 2017, C.H. Beck Verlag, Rn. 2 zu § 13 BGB.

⁴⁹ Ibid., Rn. 4 zu § 13 BGB.

⁵⁰ Ibid., Rn. 4 zu § 13 BGB.

⁵¹ Ibid., Rn. 5 zu § 13 BGB.

⁵² BGH Urteil vom 11. Juli 2007 - VIII ZR 110/06.

⁵³ Richtlinie 2011/83/EU des europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Oktober 2011 über die Rechte der Verbraucher, zur Abänderung der Richtlinie 93/13/EWG des Rates und der Richtlinie 1999/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie zur Aufhebung der Richtlinie 85/577/EWG des Rates und der Richtlinie 97/7/EG des Europäischen Parlaments und des Rates, ABI L 304/64, 22.11.2011.

⁵⁴ <<https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2015/DE/1-2015-634-DE-F1-1.PDF>> (zuletzt abgerufen am 30.11.2016).

⁵⁵ <<https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2015/DE/1-2015-635-DE-F1-1>> (zuletzt abgerufen am 30.11.2016).

⁵⁶ Richtlinie 1999/44/EG des europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Mai 1999 zu bestimmten Aspekten des Verbrauchsgüterkaufs und der Garantien für Verbrauchsgüter, ABI L 171/12 DE, 7. 7. 1999.

⁵⁷ Eine solche Übersetzung i.S.v. Zurechnung findet sich auch in der deutschen Version der Art. 2 lit. b der Richtlinie 93/ 13/EWG des Rates vom 5. April 1993 über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen, ABI L 95/29, 21.4.1993, Art. 2 lit a der Richtlinie 2005/29/EG des europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2005 über unlautere Geschäftspraktiken im binnenmarktinternen Geschäftsverkehr zwischen Unternehmen und Verbrauchern und zur Änderung der Richtlinie 84/450/EWG des Rates, der Richtlinien 97/7/EG, 98/27/EG und 2002/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie der Verordnung (EG) Nr. 2006/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates;

⁵⁸ Richtlinie 2000/31/EG des europäischen Parlaments und des Rates vom 8. Juni 2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs im Binnenmarkt, ABI L 178/1, 17.7.2000.

beiden Richtlinien wird die gleiche Terminologie benutzt i.S.v. „any natural person who, ... is acting for purposes which are outside his trade, business, or profession“.⁵⁹

Sowohl die deutsche als auch die europäische Definitionen des „Verbrauchers“ stellen damit auf eine negative Zuordnung ab: um die Verbrauchereigenschaft zu begründen, darf das in Frage stehende rechtsgeschäftliche Handeln keine geschäftlich ausgerichtete Tätigkeit darstellen. Unterschiede zwischen deutschen und EU-Recht ergeben sich jedoch im Umfang des Anwendungsbereiches. Im EU-Recht schließt jede berufliche Tätigkeit die Verbrauchereigenschaft aus; im deutschen Recht ist dies nur für selbständige berufliche Zwecke der Fall.⁶⁰ Generell ist die objektive, u.U. durch Auslegung zu ermittelnde Zweckrichtung ausschlaggebend, sowie – im Falle von Doppelnutzung des Vertragsgegenstandes für private und gewerbliche Zwecke – der Schwerpunkt der Nutzung.⁶¹ Abgrenzungskriterium ist das auf dem Markt planmäßige und dauerhafte Angebot von Leistungen gegen ein Entgelt.

II. Verbraucher und Unternehmer auf Plattformen

Diese Unterscheidung zwischen Verbrauchern und Unternehmern kann so auf Rechtsgeschäfte, die über Plattformen abgewickelt werden, übertragen werden. Dies zeigen die sich bereits abzeichnenden Entwicklungen auf den jeweiligen Märkten. Zum Beispiel im Hinblick auf die Regulierung von AirBnB erlegen inzwischen viele Städte Anbietern von Wohnraum Bedingungen auf, z.B. dass der Anbieter selbst eine überwiegende Anzahl von Tagen im Jahr in der Wohnung leben muss (New York, s.o.). Um Nutzungsmustern, nach denen die Vermietung von Wohnraum über AirBnB als Einkommensquelle benutzt wird, entgegenzuwirken, werden in Frankreich quantitative Kriterien für die Charakterisierung von Anbietern als Verbraucher oder Unternehmer benutzt. Unternehmer ist, wer mindestens 23.000 EUR im Jahr über die Kurzzeitvermietung durch AirBnB verdient und dies gleichzeitig die höchste Einkommensquelle im Haushalt ist.⁶²

In ähnlicher Weise schlägt die EU Kommission in ihrer Agenda für die kollaborative Wirtschaft vor die Häufigkeit der angebotenen Dienstleistung, Gewinnerorientierung und Umsatzhöhe als Indizien für die Einordnung als Unternehmer oder Verbraucher.⁶³ Sie macht dabei deutlich, dass es sich um Einzelfallentscheidungen handelt, die jeweils die spezifischen Kontexte in Betracht ziehen muss. Hier wird eine deutlich quantifizierbare Strategie zur Unterscheidung zwischen Verbrauchern und Unternehmern angewandt.

⁵⁹ Englischer Text ebenso in Art. 2 lit. b der Richtlinie 93/13/EWG, Art. 2 lit. a Richtlinie 2005/29/EG; Art. 2 lit. e E-Commerce-Richtlinie 2000/31/EG; Art. 2 Abs. 4 Richtlinienentwurf über digitale Inhalte COM(2015) 634 final und Art. 2 lit. b Richtlinienentwurf über online Verkauf COM(2015)635 final.

⁶⁰ Ellenberger, *Bürgerliches Gesetzbuch Kommentar*, Palandt (Hrsg.), 76. Auflage 2017, C.H. Beck Verlag, Rn. 3 zu § 13 BGB.

⁶¹ *Ibid.*, Rn. 4 zu § 13 BGB.

⁶² S. 43, <<http://eprints.surrey.ac.uk/811211/>> (zuletzt abgerufen am 30.11.2016).

⁶³ S. 10-11, <<https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2016/DE/1-2016-356-DE-F1-1.PDF>> (zuletzt abgerufen am 30.11.2016).

1. Rechtslage

Auch die deutsche Rechtsprechung knüpft vielfach an quantifizierbare Kriterien an, wie z.B. die Gewinnerzielung und die Häufigkeit der angebotenen Leistung. Das LG Frankfurt hat in einer einstweiligen Verfügung gegen eine Mitfahr-App die Trennlinie zur Mitfahrgelegenheit gezogen und beschlossen,⁶⁴ dass bei einer Beförderung, bei der das Entgelt die Betriebskosten der Fahrt übersteigt, eine gewerbliche Personenbeförderung vorliegt. 2005 hatte bereits das OLG Koblenz im Falle der Plattform Ebay beschlossen,⁶⁵ dass sog. Powerseller nachweisen müssen, dass sie keine Unternehmer i.S.d. §14 BGB sind. Das OLG hält die Beweislastumkehr im Hinblick auf die Powerseller-Eigenschaft, welche darüber Aufschluss gibt, dass eine bestimmte Anzahl von Artikeln verkauft werden bzw. pro Monate ein bestimmter Umsatz erzielt wird, für gerechtfertigt. Damit gilt bei einer bestimmten Anzahl von Rechtsgeschäften über eine Plattform die widerlegbare Vermutung, dass der Anbieter Unternehmer i.S.d. § 14 BGB ist.⁶⁶ Ähnliche Fälle wurden von einigen Landgerichten und Oberlandesgerichten auf Basis von quantifizierbaren Kriterien einer gewerblichen Tätigkeit entschieden. Zum Beispiel entschied das LG Berlin, dass ein Verkauf von 39 Artikeln in fünf Monaten für eine unternehmerische Tätigkeit spricht.⁶⁷ Gleichermaßen gilt der Verkauf von 42 neuwertigen oder gleichartigen Artikeln innerhalb von vier Wochen als gewerbliche Tätigkeit.⁶⁸ Der BGH bestätigte im Falle von 26 Käuferbewertungen im Monat über mehrere Monate hinweg, dass eine unternehmerische Tätigkeit vorliegt.⁶⁹ Dagegen gilt der quantifizierbare Maßstab nicht unmittelbar bei offensichtlich privaten Verkaufstätigkeiten, wie zum Beispiel beim Verkauf von Einzelstücken bei einer Sammlungsauflösung.⁷⁰

In der Literatur wird teilweise vertreten, dass eine Gewinnerzielungsabsicht nicht von Nöten sei, insbesondere basierend auf der Überlegung, dass damit öffentliche Unternehmen nicht von § 14 BGB erfasst seien und dass die Feststellung interner Handlungsmotivation schwierig sei.⁷¹ Eine „Verobjektivierung“ der Kriterien wird daher angeregt. Ausschlaggebend soll die Verkehrsanschauung bzgl. des Auftretens am Markt und das Sich-in-Wettbewerb-Bringen mit anderen Anbietern sein. Diese Auffassung widerspricht jedoch nicht der Heranziehung der Quantität der angebotenen Leistungen und dem erzielten Gewinn für die Bewertung der Verbraucher- oder Unternehmereigenschaft. Herausfallen würde jedoch eine Anwendung von subjektiver Gewinnorientierung als Abgrenzungskriterium.

⁶⁴ LG Frankfurt Beschluss vom 25.8.2014 - 2-03 O 329/14.

⁶⁵ OLG Koblenz, Beschluss vom 17.10.2005 – 5U 1145/05.

⁶⁶ Dazu s.a. Purnhagen/Wahlen, *Der Verbraucherbegriff im 21. Jahrhundert-Verbraucherbürger und Verbraucherproduzent*, Gutachten im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz, 2016.

⁶⁷ LG Berlin, 09.11.2001 - 103 O 149/01; ähnlich: Verkauf von über 40 Büchern in 6 Wochen, OLG Frankfurt, 15.06.2004 - 11 U (Kart) 18/2004.

⁶⁸ OLG Zweibrücken, 28.06.2007 - 4 U 210/06; das LG Frankfurt entschied dies sogar beim Verkauf von nur 10 Markenartikeln, LG Frankfurt/Main, 08.10.2007 - 2/03 O 192/07; <https://de.wikipedia.org/wiki/Ebay_-_cite_note-48> (zuletzt abgerufen am 30.11.2016).

⁶⁹ BGH, Urteil vom 30.04.2008 - I ZR 73/05 (OLG Köln) (Internet-Versteigerung III)/ OLG Hamm, 15.03.2011 - I-4 U 204/10.

⁷⁰ OLG Hamburg - 5 W 22/11.

⁷¹ Dazu Micklitz/Purnhagen, *Münchener Kommentar zum BGB*, Säcker/Rixecker/Oetker/Limberg (Hrsg.), 7. Auflage 2015, C.H. Beck Verlag, Rn. 23-25 zu § 14 BGB, m.w.N.

Unter Zugrundelegung der Kriterien der Rechtsprechung von planmäßiger und dauerhafter Tätigkeit sowie der Gewinnerzielung kann eine objektive, auf quantifizierbaren Kriterien beruhende Trennlinie zwischen unternehmerischer und privater Tätigkeit auf Plattformen gezogen werden. So läuft die Einordnung der Tätigkeit auf Plattformen wie BlaBlaCar und AirBnB auf eine Einzelfallentscheidung hinaus.

Im Falle von BlaBla Car kommt es also darauf an, ob die Mitreisenden eine sogenannte Kostenbeteiligung, für welche BlaBlaCar für jeden Mitfahrer einen Preis vorschlägt, bezahlen oder ob der Fahrer ein höheres Entgelt verlangt. Letzteres ist generell möglich, da die Preisvorschläge von Seiten von BlaBlaCar (5 Cent/km pro Mitfahrer) vom Fahrer nicht befolgt werden müssen; vielmehr kann ein bis zu 50 Prozent höherer Preis pro Mitfahrer verlangt werden.⁷² Das Abstellen auf die Höhe des vom Mitfahrenden bezahlten Entgelts würde sowohl nach quantifizierbaren Kriterien des LG Frankfurt (welches darauf abstellt, ob das Entgelt die Betriebskosten der Fahrt übersteigt (s.o.) erfüllen als auch das subjektive Element der Gewinnerzielungsabsicht vermuten lassen. Damit ist eine gewerbliche Tätigkeit mit Gewinnerzielungsabsicht über BlaBlaCar nicht grundsätzlich ausgeschlossen.⁷³

Gleiches gilt für private Ebay-Verkäufer und Wohnungsvermieter auf AirBnB. Für Ebay-Powerseller gibt es bereits Rechtsprechung (s.o.), die sich an der Häufigkeit von Angeboten oder der Anzahl von Käuferbewertungen orientiert. Im Falle von AirBnb würden jedenfalls die sogenannten „zehn Power-User“ auf AirBnB, die laut einer Studie der FH Potsdam “zusammen 281 Wohnungen in Berlin über AirBnB anbieten, als Unternehmer behandelt werden. Das gleiche würde u.U. für die 10 Prozent der Wohnungsanbieter in Berlin gelten, die laut derselben Studie mehr als ein Zimmer oder eine Wohnung anbieten. Eine gewerbliche Nutzung muss in diesen Fällen angenommen werden.⁷⁴ Solche Nutzungsmuster entfernen sich durch ihre deutliche Gewinnerzielung ohnehin weit vom originären Teilungsgedanken der Sharing Economy.

2. Alternativen

Die Zugrundelegung quantifizierbarer Kriterien schlägt einen Mittelweg ein zwischen der Behandlung von Usern als Verbrauchern auf der einen und der Behandlung von Usern als Unternehmer auf der anderen Seite. Die Auffassung, grundsätzlich alle Rechtsgeschäfte, die über eine Plattform abgewickelt werden, als C2C-Transaktionen zu behandeln, ist eine klare Mindermeinung⁷⁵ und steht im Kontrast zu der sich kristallisierenden herrschenden

⁷² <<https://www.blablacar.de/faq/frage/wie-lege-ich-den-preis-meiner-fahrt-fest>> (zuletzt abgerufen am 30.11.2016).

⁷³ Und damit auch nicht die Möglichkeit eines Personenbeförderungsvertrages zwischen Fahrern als Unternehmern und Mitfahrern i.S.d. § 631 BGB, s.o.

⁷⁴ So z.B.: <<http://www.bizjournals.com/sanfrancisco/blog/2014/10/san-francisco-supervisors-give-okay-to-airbnb.html?page=all>> (zuletzt abgerufen am 30.11.2016).

⁷⁵ In der Öffentlichen Konsultation der Europäischen Kommission zum gesetzlichen Rahmen für Plattformen antwortete nur ein Befragter, dass sich Regulierung nur auf Marktversagen konzentrieren sollte und nicht auf die Häufigkeit und Regelmäßigkeit einer Aktivität, da die Grenze zwischen Unternehmertum und Verbrauchereigenschaft ohnehin verschwimme, <<https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/first-brief-results-public-consultation-regulatory-environment-platforms-online-intermediaries>> (zuletzt abgerufen am 30.11.2016).

Rechtsprechung (s.o.). Eine andere Möglichkeit der Einordnung von rechtsgeschäftlichem Handeln auf Plattformen bestünde in der grundsätzlichen Annahme der Unternehmereigenschaft. Solche Regulierungsmechanismen gibt es zum Beispiel in Dänemark, wo die Anbieter von Produkten oder Dienstleistungen auf „aktiv agierenden Plattformen“ grundsätzlich als Unternehmer behandelt werden und Verbraucher ihnen gegenüber Verbraucherrechte gelten machen können (sog. Intermediary rule).⁷⁶ In San Francisco ist das Angebot einer Wohnung oder eines Zimmers über AirBnB grundsätzlich nur mit Gewerbeschein erlaubt (s.o.), was eine Unternehmereigenschaft des Anbieters zumindest nahe legt. Purnhagen / Wahlen argumentieren ähnlich für Anbieter, die eine Plattform nutzen, da der Peer durch die Beteiligung an der Geschäftsidee quasi Teilhaber werde.⁷⁷

Die rigorose Vermutung einer Unternehmereigenschaft für auf Plattformen anbietende Nutzer würde dem evidenten Missbrauch in Fällen von den sog. Power-Usern auf AirBnB entgegengetreten. Gleichzeitig ließe sich das Problem der Erkennbarkeit der Verbraucher- bzw. Unternehmereigenschaft zugunsten der Verbraucher lösen. Hierin liegt ein spezifisches, plattformökonomisches Problem: im Gegensatz zu der klassischen Transaktion, bei der Verbraucher in ein Geschäft gehen und dabei wegen der Geschäftseinrichtung und der betrieblichen Abläufe erkennen können, dass sie einen Vertrag mit einem Unternehmer abschließen, ist es für Nutzer einer Plattform nicht ohne weiteres erkennbar, ob es sich bei ihrem Vertragspartner um einen Verbraucher oder einen Unternehmer handelt.

Jedoch scheint es nicht geboten, diese Unklarheit zulasten derjenigen Verbraucher, die die Anonymität der Plattformen nicht für versteckte, gewerbliche Zwecke missbrauchen und ihre Wohnung beispielsweise tatsächlich nur 1 oder 2 Mal im Jahr während sie im Urlaub sind vermieten, zu lösen. Die Missbrauchsmöglichkeit von Plattformen für gewerbliche oder berufliche Aktivitäten kann über die bereits anwendbaren quantifizierbaren Kriterien abgedeckt werden.

3. Beweislast

Eine zu einem Mittelweg führende Lösung schlägt der Sachverständigenrat für Verbraucherfragen in seinem 2016 Gutachten 2016 zum „Verbraucherrecht 2.0“ vor.⁷⁸ Demnach soll die Unternehmereigenschaft des Anbieters bis zum Gegenbeweis vermutet werden. Damit würde dem dänischen Modell gefolgt, mit der Möglichkeit des Gegenbeweises. Unter Anwendung des Grundsatzes, dass derjenige, der sich auf den Inhalt einer Norm stützt, das Vorliegen ihrer Tatbestandsvoraussetzungen auch beweisen muss,

⁷⁶ Mak, „Private Law Perspectives on Platform Services“, (2016), *Journal of European Consumer and Market Law*, Heft 1, S. 15-19, S. 17 und Jouglaux, „UBER in France“, (2015), *Journal of European Consumer and Market Law*, Heft 3, S. 112-113, S. 112 f.

⁷⁷ Purnhagen/Wahlen, *Der Verbraucherbegriff im 21. Jahrhundert-Verbraucherbürger und Verbraucherproduzent*, Gutachten im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz, 2016, Punkt 3.2.3.

⁷⁸ SVRV „Verbraucherrecht 2.0“, <www.svr-verbraucherfragen.de> (zuletzt abgerufen am 30.11.16).

müsste dann der Anbieter darlegen, dass er kein Unternehmer sei. Dies würde zu einer faktischen Umkehrung der Beweislast führen, die im Moment noch beim Verbraucher liegt.⁷⁹

Dieser Argumentation ist zu folgen. Zum einen bezieht sie die besonderen Umstände der Plattformökonomie ein und erkennt an, dass diese zu besonderer Intransparenz für den Verbraucher führt, der i.d.R. aufgrund des Fehlens von traditionellen Geschäftsräumen oder traditionellem Internetauftritten von Unternehmen beim Fernabsatz nicht einschätzen kann, ob ein Anbieter Unternehmer ist oder nicht. Zum anderen entspricht dieser Vorschlag im Ergebnis auch der Rechtsprechung des OLG Koblenz,⁸⁰ welches für bestimmte Rechtsgeschäfte, die über Plattformen abgewickelt werden, geurteilt hat, dass eine Beweislastumkehr zum Tragen komme, da es dem Verbraucher praktisch nicht möglich sei, als „Powerseller“ bezeichneten Verkäufern ihre Unternehmereigenschaft nachzuweisen. Außerdem schützt eine solche Lösung den Verbraucher hinreichend, ohne auf der anderen Seite alle Anbietenden ohne Möglichkeit des Gegenbeweises als Unternehmer zu behandeln.

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass eine Einteilung in Verbraucher und Unternehmen nicht anhand der Plattform oder anhand der angebotenen Produkte oder Dienstleistungen auf der Plattform ermittelt werden kann. Vielmehr muss eine Einzelfallentscheidung aufgrund quantifizierbarer und objektiver Kriterien erfolgen. Diese Kriterien können auf Basis der jetzigen Rechtslage für die Plattformökonomie übernommen werden. Eine Besonderheit sollte allerdings für die Beweislast der Unternehmer- bzw. Verbrauchereigenschaft der Anbieter in der Plattformökonomie gelten.

Tabelle 3: Übersicht Verbraucher- und Unternehmereigenschaft

Fall 1) Anbieter auf Plattformen, generell	§ 13 BGB
Fall 2) Anbieter auf Plattformen; planmäßige und dauerhaftes Angebot von Produkten/Leistungen	§ 14 BGB
Fall 3) Anbieter mit „Power-Seller“ – Badge o.ä. Markierung	§ 14 BGB; widerlegbare Vermutung

D. Zusammenfassung und Ausblick: Haftung und Schutzlücken

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass im Verhältnis zwischen den Nutzern einer Plattform ein traditionelles Rechtsverhältnis mit den daraus folgenden Rechten und Pflichten zustande kommt. Der Umfang dieser Rechte und Pflichten bestimmt sich maßgeblich nach den gesetzlichen Pflichten und den Haftungsausschlüssen, die je nach Unternehmer- oder Verbrauchereigenschaft des Anbieters möglich sind.

Trotz allem werden mögliche Haftungserweiterungen für Plattformen für die Beschaffenheit der über sie angebotenen Produkte und Leistungen geführt. Eine solche begründe sich je nach dem Grad der Involvierung der Plattform in das Zustandekommen und die Abwicklung

⁷⁹ Dazu: Bamberger, *Beck'scher Online-Kommentar BGB*. Bamberger/Roth (Hrsg.) 40. Edition 2016, C.H. Beck Verlag, Rn. 15 zu § 13 BGB; Ellenberger, *Bürgerliches Gesetzbuch Kommentar*, Palandt (Hrsg.), 76. Auflage 2017, C.H. Beck Verlag, Rn. 4 zu § 13 BGB.

⁸⁰ OLG Koblenz, Beschluss vom 17. 10. 2005 - 5 U 1145/05.

des Vertrages zwischen ihren Nutzern. Aufgrund des unabweislichen geschäftlichen Interesses der Plattform an der Qualität der über sie angebotenen und vermittelnden Produkte und Leistungen, bieten diese schon jetzt Versicherungen an. Über diese freiwillige Art von Garantieübernahme hinaus, kann überlegt werden, bestimmten Plattformen aufgrund ihrer Kontrolle des Zustandekommens, des Inhalts und der Durchführung des Vertrages, Haftung aufzuerlegen. In Bezug auf die Qualität der angebotenen Produkte und Leistungen könnten Plattformen eine Pflicht zum Angebot einer Versicherung, wie sie bereits teilweise freiwillig angeboten werden, auferlegt werden. Dies würde anerkennen, dass Plattformen in ökonomischer Sicht maßgeblich an dem Absatz von Waren und Dienstleistungen über ihre Infrastruktur profitieren und daher in nicht unerheblicher Weise in das Zustandekommen und die Abwicklung des Vertragsverhältnisses auf der Plattform eingreifen.

Ausschlaggebend für den Verbraucherschutz sind daher weniger die Gewährleistungspflichten an sich, als die Transparenz der Verbraucher- bzw. Unternehmereigenschaft des Anbietenden für den Verbraucher als Nachfrager. Auf Plattformen ergibt sich hier eine Intransparenz, da nicht ohne weiteres ersichtlich ist, ob ein Anbieter eine Wohnung, Mitfahrgelegenheit, oder ein Produkt als Verbraucher oder Unternehmer anbietet. Auch hier kann erwogen werden, Plattformen als Gatekeepern, die den rechtsgeschäftlichen Austausch überhaupt erst ermöglichen und oftmals auch mitgestalten, aufzuerlegen, dass sie dazu beitragen, dass bestehende Normen durch entsprechende Kontrollpflichten effizienter durchgesetzt werden. Plattformen könnten beispielweise eine Vorabkontrolle der Verbraucher- oder Unternehmereigenschaft der Anbietenden übernehmen. Diese Kontrolle durch Plattformen könnte helfen, die Anonymität der Nutzer zu überwinden, die in der Realwirtschaft nicht in diesem Ausmaße besteht. Zum Beispiel soll die „Powerseller“-Badge auf Ebay nicht nur das Vertrauen erwecken, dass der Vertrag ordnungsgemäß durchgeführt wird, sondern es sollte auch eine Indizierung erfolgen, ob und inwiefern bestimmte Anbieter ein planmäßiges Angebot von Waren und Dienstleistungen erbringen.

Eine Kontrolle der Verbrauchereigenschaft sollte einer Plattform, die auf Algorithmen beruht, technisch auch ohne weiteres möglich sein, da die zugrundeliegenden Kriterien quantifizierbar sind. D.h. Nutzern, die auf einer Plattform Produkte oder Dienstleistungen anbieten, könnte es technisch unmöglich gemacht werden, mehr als beispielsweise eine Wohnung über AirBnB anzubieten bzw. diese für mehr als eine bestimmte Anzahl von Tagen oder Wochen zu vermieten. Dies bedeutet auch, dass Unternehmen die nationalen Rechtsordnungen (sofern nicht über die EU harmonisiert) kennen müssen, um die jeweiligen, quantifizierbaren Anforderungen an die Unternehmer- bzw. Verbrauchereigenschaft in ihre technischen Barrieren umzusetzen. Die dadurch entstehenden compliance costs gehören im internationalen Waren- und Dienstleistungsverkehr zum normalen Betriebsgeschäft.

Alternativ könnte überlegt werden, ab einer bestimmten quantitativen Schwelle von Angeboten, auf allen Plattformen eine Art „Power User“ Badge einzuführen, ähnlich wie bei Ebay, um damit Unternehmereigenschaft zu signalisieren. Damit würden die Plattformen

weiterhin für Produkte und Dienstleistungen von Unternehmen offen stehen, aber trotzdem die vertraglichen Rechte für Verbraucher ausdehnen und diese von Rechtsunsicherheit befreien.

E. Ergebnis

In diesem Working Paper ging es darum, bestimmte verbraucherrechtliche Fragestellungen bezüglich der Gewährleistung für auf einer Plattform angebotenen Produkte und Leistungen zu beantworten. Die erste Frage bezog sich auf die Haftung des Anbieters in Bezug auf Mängel gegenüber dem Käufer, Besteller oder Mieter. Diese Haftung beruht auf den bereits existierenden Rechtsnormen des Schuldrechts. Der Umfang der Haftung bemisst sich danach, ob der Anbietende Verbraucher i.S.d. § 13 BGB oder Unternehmer i.S.d. § 14 BGB ist. Die zweite Frage befasste sich mit der Gewährleistungshaftung von Plattformen. Im Moment sind die meisten Plattformen von einer Haftung gegenüber Nachfragern befreit. Dies bedeutet, dass der Nachfrager eines Produkts oder einer Dienstleistung sich wegen etwaiger Gewährleistungsansprüche an den Anbieter zu halten hat. Allerdings wird diskutiert, bestimmte gesetzliche Haftungserweiterungen für solche Plattformen einzuführen, die in aktiver Weise auf den Inhalt und die Durchführung des Vertrages zwischen den Nutzern eingreifen.

Es bleibt festzuhalten, dass die Plattformökonomie auf der schuldrechtlichen Seite nicht zu Disruptionen führt, die neuer gesetzlicher Regelungen bedürfen. Etwaigen Problemen, wie zum Beispiel der Untersuchung der Verbrauchereigenschaft, kann mit Maßnahmen außerhalb des Schuldrechts begegnet werden, indem Plattformen entsprechende Kontrollpflichten übernehmen. Damit würde die auf der Anonymität des Rechtsverhältnisses beruhende schwierige Durchsetzung von Gewährleistungsrechten erleichtert. Plattformen könnten diese Kontrollpflichten durch rein technische Voreinstellungen erfüllen. Dabei sollte der Fokus nicht auf einer one-size-fits-all-Herangehensweise liegen, sondern eher je nach Aktivität reguliert werden, um den Besonderheiten der verschiedenen Sektoren - Kauf, Miete, Beförderung - und der Notwendigkeit unterschiedlicher Quantifizierung von Unternehmer- und Verbrauchereigenschaft auf unterschiedlichen Plattformen Rechnung zu tragen. Dabei können die bereits verwandten Kriterien der Zahl der angebotenen Produkte auf Ebay oder Zahl der angebotenen Wohnungen auf AirBnB, der Zeitraum für welchen vermietet werden darf auf AirBnB, oder die Anzahl der Fahrten die angeboten werden dürfen oder Anzahl der Mitfahrer auf BlaBlaCar, einbezogen werden.

F. Literaturverzeichnis

Kommentare

Bamberger, Heinz/Roth, Herbert (Hrsg.), (2016), Beck'scher Online-Kommentar BGB, 40. Edition 2016, München: C.H. Beck Verlag

Palandt, Otto (Hrsg.), (2015), Bürgerliches Gesetzbuch Kommentar, 74. Auflage, München: C.H. Beck Verlag

Säcker, Franz/Rixecker, Roland/Oetker, Hartmut/Limberg, Bettina (Hrsg.), (2016), Münchener Kommentar zum BGB, 7. Auflage, München: C.H. Beck Verlag

Bücher

Bala, Christian/Schuldzinski, Wolfgang (Hrsg.), (2016), Band 4: Prosuming und Sharing – neuer sozialer Konsum, Aspekte kollaborativer Formen von Konsumtion und Produktion, Beiträge zur Verbraucherforschung, Düsseldorf: Verbraucherzentrale NRW

Rifkin, Jeremy, (2014), The Zero Marginal Cost Society: The internet of things, the collaborative commons, and the eclipse of capitalism, London: Macmillan Publishers Verlag

Srnicek, Nick (2017), Platform Capitalism, Cambridge: Polity Verlag

Schulze, Reiner/Staudenmayer, Dirk (Hrsg.), (2016), Digital Revolution: Challenges for Contract Law in Practice, Baden-Baden: Nomos Verlag

Auer-Reinsdorff, Astrid/Conrad, Isabell (Hrsg.), (2016), Handbuch IT- und Datenschutzrecht, München: C.H. Beck Verlag

Zeitschriften

Derleder, Peter, (2004), Der Kauf aus privater Hand nach neuem Schuldrecht, Neue Juristische Wochenschrift, Heft 35, S. 2481-2486

Jougleux, Philippe, (2015), UBER in France, Journal of European Consumer and Market Law, Heft 3, S. 112-113

Mak, Vanessa, (2016), Private Law Perspectives on Platform Services, (2016), Journal of European Consumer and Market Law, Heft 1, S. 19-25

Gutachten

Rott, Peter, (2016), Gutachten zur Erschließung und Bewertung offener Fragen und Herausforderungen der deutschen Verbraucherrechtspolitik im 21. Jahrhundert, Gutachten im Auftrag des Sachverständigenrats für Verbraucherfragen beim Bundesministerium der Justiz

Purnhagen, Kai/Wahlen, Stefan, (2016) Der Verbraucherbegriff im 21. Jahrhundert-Verbraucherbürger und Verbraucherproduzent, Gutachten im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz

N. a., (2016), Impuls Papiere Nr 1 und 2: Rating Legis, „mpulse Paper on the Business Authorization/Licensing Requirements imposed bot hon peer-providers and platforms in Barcelona, Berlin and Amsterdam

Smorto, Guido, (2016), Impulse Paper on the business authorization/Licensing Requirements imposed bot hon peer-providers and platforms in the accommodation/tourism sector in Paris, Rome, Milan and London

Internetquellen

Abend, Tobias, (n.a.), Das Gefälligkeitsschuldverhältnis – Geschichte und Dogmatik <http://archiv.ub.uni-heidelberg.de/volltextserver/17771/1/Abend_Tobias.pdf> (Stand 30.11.2016).

Arias, Stefania, (2015), Barcelona cracks down on illegal subletting through Airbnb <http://elpais.com/elpais/2015/09/01/inenglish/1441115926_651764.html> (Stand 30.11.2016)

Europäische Kommission, (2016), Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen „Online Plattformen im digitalen Binnenmarkt – Chancen und Herausforderungen für Europa“, COM(2016) 288 final, <<http://www.bundesrat.de/SharedDocs/drucksachen/2016/0201-0300/290-16.html>> (Stand 30.11.2016)

Europäische Kommission, (2015), Vorschlag für eine Richtlinie des europäischen Parlaments und des Rates über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte der Bereitstellung digitaler Inhalte, COM(2015) 634 final, <<https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2015/DE/1-2015-634-DE-F1-1.PDF>> (Stand 30.11.2016)

Europäische Kommission, (2015), Vorschlag für eine Richtlinie des europäischen Parlaments und des Rates über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte des Online-Warenhandels und anderer Formen des Fernabsatzes von Waren, COM(2015) 635 final, <<https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2015/DE/1-2015-635-DE-F1-1>> (Stand 30.11.2016)

European Commission, (2015), Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, A Digital Single Market Strategy for Europe, COM(2015) 192 final, <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52015DC0192>> (Stand 30.11.2016)

Europäische Kommission, (2016), Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen-Europäische Agenda für die kollaborative Wirtschaft, <<https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2016/DE/1-2016-356-DE-F1-1.PDF>> (Stand 30.11.2016)

Gawer, Annabelle, (2016), Study on Online Platforms - Contrasting perceptions of European stakeholders: A qualitative analysis of the European Commission's Public Consultation on

the Regulatory Environment for Platforms, <<http://epubs.surrey.ac.uk/811211/>> (Stand 30.11.2016)

Gemperli, Simon/Gmür, Heidi, (2016), Bundesrat gegen Uber-Verbot, <<http://www.nzz.ch/schweiz/aktuelle-themen/taxi-streit-bundesrat-gegen-uber-verbot-ld.84837>> (Stand 30.11.2016)

Häufige Fragen BlaBlaCar, <<https://www.blablacar.de/faq/frage/wie-lege-ich-den-preis-meiner-fahrt-fest>> (zuletzt abgerufen am 30.11.2016)

Hodge, Patrick, (2014), San Francisco Supervisors vote to legalize Airbnb <<http://www.bizjournals.com/sanfrancisco/blog/2014/10/san-francisco-supervisors-give-okay-to-airbnb.html?page=all>> (Stand 30.11.2016)

Internetauftritt SVRV <www.svr-verbraucherfragen.de> (Stand 30.11.16)

Isaac, Mike/Scheibe, Noah, (2016), Uber Settles Cases With Concessions, but Drivers Stay Freelancers, <http://www.nytimes.com/2016/04/22/technology/uber-settles-cases-with-concessions-but-drivers-stay-freelancers.html?_r=0> (Stand 30.11.16)

Koolhoven et al, (2016), Impulse paper on specific liability issues raised by the collaborative economy in the accommodation sector, <<http://epubs.surrey.ac.uk/811211/>> (Stand 30.11.2016)

N.a., (n.a.), Collaborative Economy, <http://ec.europa.eu/growth/single-market/strategy/collaborative-economy_de> (Stand 30.11.2016)

N.a., (2015), Comarca de Lisboa, <<http://observador.pt/wp-content/uploads/2015/04/decisao-comarca-de-lisboa-uber.pdf>> (Stand 30.11.2016)

N.a., (2016), First brief results of the public consultation on the regulatory environment for platforms, online intermediaries, data and cloud computing and the collaborative economy, <<https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/first-brief-results-public-consultation-regulatory-environment-platforms-online-intermediaries>> (Stand 30.11.2016)

N.a., (2015), Tribunale di Milano, <<http://www.leggioggi.it/wp-content/uploads/2015/05/UberOrdinanzaMaggio2015.pdf>> (Stand 30.11.2016).

Sanz, Elena, (2014), Los 10 mayores atropellos legales que sufre quien alquila su casa con fines turísticos, <http://www.elconfidencial.com/vivienda/2014-09-02/los-10-mayores-atropellos-legislativos-sobre-las-viviendas-turisticas-de-los-ciudadanos_184001/> (Stand 30.11.2016)

Scherkamp, ,Hannah, (2016), Wie Wundercar Deutschland den Rücken kehrte, <<http://www.gruenderszene.de/allgemein/wundercar-wunder-gunnar-froh-interview>> (Stand 30.11.2016)

Stülzel, Thomas/Etzold, Marc, (2015), Uber verzichtet in Deutschland auf Expansion, <<http://www.wiwo.de/unternehmen/dienstleister/taxi-branche-uber-verzichtet-in-deutschland-auf-expansion/11436176.html>> (Stand 30.11.2016)

Warerka, Tannay, (2016), Renting an Entire Apartment on Airbnb For Short-Term Stay May Soon Be Illegal, <<http://ny.curbed.com/2016/6/20/11975738/airbnb-short-term-rental-ban-ny-legislature>> (Stand 30.11.2016)

Wikipedia <<https://de.wikipedia.org/wiki/EBay> - cite_note-48> (Stand 30.11.2016)

Sachverständigenrat für Verbraucherfragen

Der Sachverständigenrat für Verbraucherfragen ist ein Beratungsgremium des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz (BMJV). Er wurde im November 2014 vom Bundesminister der Justiz und für Verbraucherschutz, Heiko Maas, eingerichtet. Der Sachverständigenrat für Verbraucherfragen soll auf der Basis wissenschaftlicher Erkenntnisse und unter Berücksichtigung der Erfahrungen aus der Praxis das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz bei der Gestaltung der Verbraucherpolitik unterstützen.

Der Sachverständigenrat ist unabhängig und hat seinen Sitz in Berlin.

Vorsitzende des Sachverständigenrats ist Prof. Dr. Lucia Reisch.